

5

M E M O R I A

P E R

D. FLORINDO MARIANI

C O N T R O

D. RAFFAELE FERRARA

Nella Suprema Corte di Giustizia



(Cr. v.)

N A P O L I

PRESO FRANCESCO MIGLIACCIO.

1823.

D. Raffele Ferrara il più dovizioso Orefice della contrada designata sotto tal nome, possessore di un casamento, si prefisse divenire padrone del contiguo comprensorio di case vi possedeva il Duca di Montecalvo, a quel prezzo che gli sarebbe piaciuto, persuaso che la sua decisiva influenza, avrebbe allontanato qualunque concorrente.

D. Florindo Mariani di Paglieta in Provincia di Abruzzo Citra, fece andare a vuoto l'ingiusto disegno di Ferrara, acquistando dal Duca tal proprietà. Ferrara dall'altra parte meditò far vendetta di Mariani trascinandolo nell'abisso di eterne liti.

Si fe lecito Ferrara di turbare il possesso di Mariani con due notabili attentati. 1. Aprì un vano di porta su di uno spiazzetto di proprietà di Mariani, in controvenzione ancora di un pubblico istrumento passato col Duca. 2. Le acque piovane dell'astraco

di Ferrara, che per mezzo di un canale di piperno ricurvo piombavano in una viella, furono deviate, e rovesciate sugli astraci di Mariani col mezzo di un canale di latta attaccato al vecchio di pietra.

Mariani lungi dal farsi ragione colle proprie mani, come avrebbe meritato la violenza commessa da Ferrara, rispettoso alle leggi, ed a' Magistrati, ne invocò con fiducia il potere, rivolgendosi al Giudice Regio del Quartiere Pendino: espose gli attentati commessi da pochi giorni; chiese di essere verificati, e riconosciuti subito, per mezzo di periti nominati di ufficio, coll' intervento dell' istesso Giudice, onde lo stato delle cose non essere alterato: e conchiuse nei stretti termini possessoriali, e di turbativa, ridursi l' innovato nell' antico stato, e di essere indennizzato de' danni ed interessi.

Il giudice fece dritto alla dimanda, e con sua ordinanza, si portò nel 13 maggio 1812 sopra luogo, in unione di tre probi, onesti e sperimentati Architetti della Capitale, intimato ed inteso Ferrara, che oppose l' incompetenza del Giudice, sostenendo che le innovazioni eransi praticate al di là dell' anno.

I periti al contrario verificaron, che le innovazioni non solo erano infra l' anno, ma bensì recen-

tissime; e da pochi giorni (1). Il Giudice avrebbe dovuto far uso delle facoltà accordategli dall' artico-

(1) *Rapporto degli Architetti del 20. Maggio 1823.*

Il signor Florindo Mariani espose a questo Regio giudicato qualmente dal signor D. Raffaele Ferrara si è messo nella sua casa un nuovo canalone col quale cambiando la direzione dell' acque piovane, vengono le stesse a cadere sul lastrico a cielo di un quartiere di proprietà di esso signor Mariani.

Espose altresì colla stessa domanda di essersi dallo stesso signor Ferrara recentemente aperto un nuovo vano di porta nella spiazza proprio del Signor Duca di Montecalvo, ed al presente del detto signor Mariani per essere succeduto ai dritti del medesimo, differente dall' altro vano, che gli fu concesso d'aprire dal detto Signor Duca con istrumento de' nove Aprile mille ottocentodieciotto per notar Lapegna di Napoli, registrato in Napoli nell' officina Avvocata li 24 Aprile 1818 lib. 1 Vol. 23 fol. 98 cas. 3. n. 10470 grana 80. Giannella, e che trattandosi di rinuncia-

lo 145 delle Leggi di Procedura civile, con pronunciare la sua sentenza pria di allontanarsi dal luogo,

zione di nuova opera, acciò non venisse alterato lo stato delle cose, chiedea di venire il tutto riconosciuto sul luogo dal detto Regio Signor Giudice con de' periti, che avrebbe stimati proprj all' oggetto.

In piede di tale domanda si compiacque ella signor Giudice disporre la riconoscenza locale di unita al Cancelliere, ed a noi sottoscritti all' ore 16 del giorno 13 Maggio corrente anno, come in effetti ci conferimmo all' ora stabilita dello stesso giorno nel luogo della controversia, e dopo di aver prestato nelle di lei mano il giuramento chiesto dalla legge procedemmo alle ricognizioni di quanto per parte del sig. Mariani si era dedotto esponendo il tutto nel modo, che siegue, previo avviso giuridico fatto alle parti per la redazione del presente rapporto, seguito con atto dall' usciere Santoro, registrato nell' Ufficio secondo atti civili a 18 Maggio 1822 fol. 62 Cas. 5 N. 3391 grana. 10 Giannelli.

Il Signor D. Florindo Mariani possiede late-

ma volendo dare tutta la latitudine a Ferrara per le sue difese, ordinò a' periti di fare il rapporto, per quindi provvedere nella sua udienza.

ralmente al largo degli Orefici una cosa, che ha acquistato dal signor Duca di Montecalvo D. Giovanni Pignatelli con istrumento del dì 31 Gennaio corrente anno, registrato in Napoli nella copia a 24 Febrajo N. 4179 fol. 61 Cas. 5 Vol. 167 grana 20 Giannelli, nella quale vi si ha principalmente l'ingresso da un supportico a fronte del sopradetto largo segnato col numero ventotto al quale succede un piccolo spiazzo scoperto colla leggenda in una lapideistente nel medesimo muro esterno della casa di esso signor Mariani. Nuova strada propria dell' Illustré signor Duca di Montecalvo aperta a dì 21 ottobre dell' anno 1806.

*A fronte dello stesso piccolo spiazzo vi corrisponde un lato della casa del signor D. Raffaele Ferrara nelli di cui astraci a cielo osservammo esservi in costruzione un antico canale di piperno formato con gomito nell' esterno, affinchè le acque piovane piombassero in una piccola Viel-
la sistente tra la casa del detto signor Ferrara e*

Ferrara all'opposto che fondava la sua difesa ne' gravami, e nelle risorse tutte che offre il Foro, quan-

quella del signor Mariani, dalla quale Viella l'acque sortono nel sopradetto piccolo spiazzo.

Il signor Ferrara ha aggiunto al detto antico canale di piperno un nuovo canale formato con più foglie di lamine di latta sostenute con ferri filati, col quale attualmente le acque piovane vengono a cadere sull'astrico a cielo di copertura ad una stanza, che forma parte della casa del signor Mariani.

Venne pur anche da noi riconosciuto, che il detto signor Ferrara ha recentemente aperto nel pian terreno della stessa sua casa un nuovo vano di porta, che corrisponde ad un suo magazzino diviso in più compresi, e comunica col detto piccolo spiazzo, quale nuovo vano è formato con piccola curva nella parte superiore e vi si è messa la nuova soglia, e mostra di piperno con nuovo serrame a due pezzi, che spiega al di fuori della larghezza di palmi dieci, e dell'altezza nel mezzo palmi dodici, osservandosi la nuova fabbrica di mattoni fatta per uguagliare dalla par-

do fu avvertito da' periti di assistere alla discussione del rapporto, produsse appello avverso l'ordinan-

te di dentro del sopradetto magazzino: il doppio della grossezza del muro della parte occupata dalla mostra di piperno, non ancora rivestita d'intonaco.

Sul luogo in di lei presenza, signor Giudice, si chiese per parte del detto signor Mariati, che da noi sottoscritti si fosse determinato, da che tempo erano state fatte dal signor Farrara, tal novità.

Per ciò che riguarda il canale di lamina di latte aggiunto all' antico canale di piperno, il medesimo da che è stato messo in opera non può eccedere il periodo di un solo mese; mentre fu da noi riconosciuto quel ferramento nuovo, senza essere ancora stato macchiato ne dal tempo, nè dalle acque piovane.

In ordine poi al nuovo vano aperto a fronte del picciolo spiazzo, lo stesso è stata una opera eseguita da pochi giorni, attesochè la fabbrica di mattoni fatta nella parte di dentro del detto vano fu rinvenuta umida in modo di non aver ancora

za del Regio Giudice; che presenisse l'accesso o verifica sopra luogo. Non occorre precisarne i motivi,

fatta presa; egualmente che l'intonico fatto nel muro esterno in giro della mostra di piperno non era ancora disseccato.

Per parte dello stesso signor Mariani nella nostra visita locale ci fu esibita una copia dell'istrumento di concessione fatto tra il precedente proprietario signor Duca di Montecalvo, ed il detto signor Ferrara, registrato come sopra, ed intimato alla parte con atto dell'uscieri Santoro del dì 13 maggio corrente anno, registrato nell'ufficio seconda atti civili a quattordici maggio 1822. fol. 82, cas. u. n. 5250. gr. 5. Giannella, dalla quale rilevammo, che dal detto signor Duca fu concesso di aprirsi un vano nell'estremità della bottega di esso signor Ferrara segnata col numero 29 per uscire nel detto spiazzo di proprietà di esso signor Duca, senza vantare mai azione di servitù attiva nello spiazzo medesimo, e coll'obbligo di chiudere detto vano ad ogni richiesta, che ne sarebbe stata fatta dal detto Duca.

Il vano che fu concesso aprirsi col sopradetto

perche esso non ne conteneva alcuno, che meritasse l'attenzione del Giudice.

Il rapporto fu dato fuori da' periti, e fu intimato a Ferrara, che fu citato all'udienza del Regio Giudice per decidersi la causa in merito.

Il Giudice Regio del Pendino, stante l'appello prodotto da Ferrara avverso la sua enunciata ordi-

istramento, e propriamente quello, che trovasi a destra del supportico, entrando pel sopradetto largo degli Orefici di figura rettangolare con serrame ad un pezzo, e corrisponde alla bottega a fronte dello stesso largo marcato col numero 29 a differenza del nuovo vano recentemente aperto, ch'è a fronte del sopradetto picciolo spazio, ed ha come si è descritto di sopra la soglia, e mostra di piperno fatta con picciola curva nella parte superiore.

Ch'è quanto di uniforme avviso abbiamo creduto nostro dovere esporle, essendo stati soddisfatti dalle nostre competenze per parte del signor Mariani.

Antonio d' Uva = Filippo Pellegrini = Gabriele de Simone.

nanza, con sentenza del 28 giugno dichiarò, che pendente la discussione del suddetto appello, non vi era luogo a deliberare.

Mariani impugnò questa sentenza con appello, e chiese che il Tribunale Civile, avocando a se la causa, in forza degli articoli 133, e 537 Leggi di Procedura Civile, avesse pronunciato sul merito, tantopiù che si trattava di giudizio possessoriale, e di turbativa, e nel quale il Magistrato era chiamato ad accorrere con prestezza ed energia, onde reprimere l'audacia e le violenze di fatto.

Furono riuniti i due appelli nella quarta Camera, la quale si occupò della causa, con esame maturo, e sotto tutti gli aspetti: trovò verificati gli attentati nella linea della competenza del Regio giudice: era nel voto di pronunciare sul merito, ma volendo avere de' riguardi pello stesso, nel rinviarle la causa con sentenza del 14 agosto, gli prescrisse *di pronunciare in merito sul fondo della contestazione tenendo presente la perizia già eseguita.*

Questa sentenza fu accettata dalle parti, e passò in giudicato; ed il giudice Regio era dalla stessa circoscritto, e limitato, ad emettere la sua definitiva sentenza, sulli elementi, che offriva la perizia ese-

guita, che per altro sotto tutt' i rapporti non lasciavano alcun dubbio sugli estremi del giudizio possessoriale, e di turbativa.

Per esecuzione del giudicato, e con questo scopo Mariani portò la causa all'udienza del Regio Giudice, per riportarne non solo di essere l'innovato ridotto nell' antico stato, ma ben anche ristorato de' danni.

Ferrara al contrario, volendo eternare il giudizio dedusse delle foli, smentite dalle sue solenni stipulazioni, e dalla perizia, e si fece coraggioso a pretendere una novella perizia pel solo vano della porta aperta, mentre col silenzio riconobbe il suo torto per riguardo al canalone.

Ad onta che Mariani con dettagliate conclusioni avesse dimostrato al Regio Giudice l'insussistenza delle pretese di Ferrara: che si trattava di un giudizio possessoriale, e dell'esecuzione del giudicato del Tribunale, accettato dalle parti, in conseguenza inabilitato a prestare orecchio alle foli di Ferrara, ed obbligato a pronunciare sul fondo della contestazione, pure volle secondare le vedute del sudetto Ferrara, ed ordinare una seconda perizia, con sentenza del 1 Ottobre sudetto anno 1822.

Mariani fu nella necessità difendersi con un se-

condo l'appello, e ripeté al Tribunale le istanze perchè avesse pronunciato sul merito.

Il Tribunale in contumacia di Ferrara con sentenza del 28 Novembre annullò la sentenza del Regio Giudice, avocò a se la causa, e pronunciando sul merito, decise »: Si chiuda la porta recentemente » formata, e si riduca il canalone, che conduce le » acque piovane, allo stato antico, a norma della » dinotata perizia, e ciò fra sei giorni dalla intimazio- » ne della presente, qual termine elasso si destina » l'Ingegniere D. Gabriele de Simone, per eseguire la » presente sentenza, a danno del signor Ferrara.

» Condanniamo Ferrara alle spese del giudizio, » liquidate in docati quarantasei, oltre la sola inti- » ma, ed ai danni, ed interessi, da liquidarsi pre- » via specifica ».

Ferrara impugnò questa sentenza colle opposizioni, riportandosi pei motivi a quelli già esposti nei precedenti mezzi di difesa; e nello stesso tempo produsse appello incidente avverso la sentenza del Regio Giudice, per non essersi dato atto a provare, se l'innovazione infra l'anno erano riattazioni delle intoniche, e de' materiali marcati, senza che si fosse alterato lo stato delle cose.

Il Tribunale intese pienamente le parti emise nel dì 2 Gennaio 1823 la seguente sentenza.

» Considerando che non sia regolare l' assunto
 » del Regio Giudice nella sua interlocutoria, colla
 » quale ha fissato la necessità di una nuova perizia.
 » Dica egli, che il rapporto de' Periti non offra che
 » non possa offrire i necessarij schiarimenti, sì, ciò che
 » ora per parte di Ferrara siasi dedotto, poichè, rive-
 » sti si limitò, allorchè si trattò della prima perizia,
 » a proporre la sola quistione d' incompetenza. Que-
 » sta osservazione del Regio Giudice, manca all' assun-
 » do, che possa uno de' litiganti variare a suo ta-
 » lento dal regolare dell' azione istituita, e poi in se-
 » guito ad un giudizio sommario qual è il possesso-
 » rio, esaurite le dilazioni, domandare che s' inca-
 » mini da capo. I giudizj possessorj, furono introdotti
 » perchè le parti non fossero menate a vie di fat-
 » to aspettando la decisione del petitorio. Questa buo-
 » na istituzione civile verrebbe a mancare nel suo ef-
 » fetto, quando si potesse protrarre inutilmente il
 » giudizio di possessorio sommario, ed intralciarlo
 » fra le molteplici quistioni del petitorio. D' altronde
 » gli schiarimenti dati da' periti sono sufficienti per
 » la controversia possessoriale. Gli stessi colte osser-
 » vazioni, e colle regole dell' arte han fissato le no-
 » vità di fresco praticate nell' agguinzatura del tubo
 » di latta coll' antico canale di piombo, non che

» di essersi la porta incontestata aperta recentemente. Il
 » signor Ferrara confessò nel suo gravame contro del-
 » la perfidia, che avea fatte le novità proibite, ma
 » disse solo di essersi fatte prima dell'anno. I Periti
 » smentirono tale posizione del signor Ferrara, poi-
 » chè trovarono recenti le innovazioni.

» Considerando che non valga ora sostenere per
 » la prima volta, che il canale di latta essendo mar-
 » cito, non si fece che surrogare un novello, e che
 » la porta era anche vecchia, con essersi solo pratti-
 » cata la rifazione del muro. Questi assunti sono in
 » opposizione colle prime voci, colle quali furono
 » confessate le novità di Ferrara.

» Considerando che non sia della sede del giu-
 » dizio attuale possessorio l'indagare se la nuova stra-
 » da propria del Duca di Montecalvo aperta a 21 Ot-
 » tobre 1806, dia il dritto al pubblico da non far
 » considerar come proprio il locale aperto dal detto
 » Duca, da cui ha causa il signor Mariani. Questa
 » quistione al più potrà aver luogo nel giudizio pe-
 » titorio.

» Per queste considerazioni il Tribunale in con-
 » tinuazione del 18 dicembre passato anno, intese le
 » parti, il Pubblico Ministero Signor Navarra, nella
 » causa tra D. Florindo Mariani, e D. Raffaele Fer-

» rara, rigetta le opposizioni del signor Ferrara av-
 » verso la sentenza contumaciale del 29 Novem-
 » bre 1822, e l'appello incidente di esso Ferrara av-
 » verso la sentenza del Regio Giudice del Circonda-
 » rio Pendino del 1. Ottobre 1822, ed ordina diffi-
 » nitivamente, che la detta sentenza contumaciale di
 » questo Tribunale de' 29 Novembre passato anno
 » sortisca il primo suo effetto. Condanna Ferrara al-
 » le spese del giudizio ».

Ferrara ha impugnato questa sentenza come le
 precedenti con ricorso per annullamento prodotto in
 questa Suprema Corte con atto del 22 suddetto Gen-
 najo, ed ha fatto uso di tre mezzi, de' quali se ne di-
 mostra con brevità l'insussistenza.

§. I.

Primo mezzo di annullamento.

Col primo mezzo Ferrara ha dedotto essersi vio-
 lati gli articoli 416, 417 delle LL. P. C. per essersi
 rivocata dal Tribunale Civile la sentenza del Regio
 Giudice del 1. Ottobre 1822, che ordinava una no-
 vella perizia.

Se ne dimostra l'insussistenza.

Gli articoli citati sono relativi al giudizj ordinario, e non già ai sommarij, come è quello di turbativa, e perciò non sono applicabili al caso.

Il giudizjo di turbativa, ed possessoriale trae la sua origine dalle leggi eterne, ed immutabili su delle quali sono fondate le civili società, e rallentarlo per un momento, menerebbe i cittadini in aperta guerra civile, e lo stato nella dissoluzione. Magistrati integerrimi prescelti dal Sommo Imperante sono destinati a rendere a ciascuno quella giustizia che gli appartiene. E vietato ad ogni cittadino di rendersi ragione colle proprie mani. Chiunque si fa lecito di attentare sulla proprietà del vicino, si rende colpevole, e se anche avesse qualunque titolo, lo ragione al suo favore, il bene pubblico, e la conservazione dello stato richiede, che sia punito, con obbligarsi a restituire le cose nell' antico stato. Il Magistrato è chiamato ad accorrere con sollecitudine, ed a garantire colui che ha sofferto la turbativa, ed a punire l' altro coll' ammenda dell' innovato.

Su questi principj di dritto pubblico il Pretore emanò il suo interdetto in Roma, nel quale assicurò ogni cittadino, che turbato nel sub possesso fosse sollecito a reclamare nel corso dell' anno, di trovare

sollecito il suo alto potere in farle rendere pronta giustizia con ridursi l'innovato nello antico stato.

Il codice di procedura Francese divenuto Napoletano non era abbastanza chiaro per provvedersi alla tutela de' diritti del disturbato; ma il nostro invitto Sovrano, che tanto s'occupa pel bene di coloro che la Provvidenza ha affidato alle sue paternè cure, vi ha supplito, emanando leggi precise, particolari, ed energiche per reprimere gli attentati, assicurare ogni cittadino di una pronta giustizia contro coloro, che si rendessero colpevoli di turbato possesso.

A questo oggetto nelle LL. di P. C. ha stabilito un titolo particolare nel quale si fissano le attribuzioni del giudice, la procedura da tenersi (1); e perchè la giustizia sia pronta, non solo ha rivestito i giudici Reggi di un potere illimitato, ma ben anche lo ha facoltati di pronunziare la sentenza nel merito, su due piedi, nel luogo istesso, e prima d'allontanarsene (2).

(1) *Tit. V. de' Giudizj sulle azioni possessorie.*

(2) *Art. 145. LL. P. C.*

Gli articoli che si pretendono violati 416, e 417 riguardano le procedure de' Tribunali Civili, ed i giudizj ordinarj. Non possono quindi applicarsi nella controversia tra Ferrara, e Mariani di turbativa, e presso del giudice Regio del Pendino.

Ammettersi per un istante la teoria, che sostiene il difensore di Ferrara, menarebbe all'assurdo, che sarebbero distrutti i giudizj possessoriali, ed annientate le savie istituzioni dirette a serbare la tranquillità pubblica, ed allontanare i dissordini.

Se per poco gli articoli invocati da Ferrara potessero applicarsi nella specie, pure non sarebbero stati violati. 1. perchè si versava l'attribuzione del giudice Regio nell'esecuzione di un giudicato. 2. perchè gli estremi della contestazione possessoriale erano evidenti, e dimostrati. 3. perchè il giudice superiore d'appello era facultato a pronunciare sul merito.

Dopo la prima sentenza del Regio giudice del 28. giugno colla quale dichiarò, che pendente la discussione dell'appello prodotto da Ferrara, non vi era luogo a deliberare, Mariani ne appellò al Tribunale Civile, e chiese non solo la revoca della sentenza impugnata, ma ben anche pronunciarsi in merito in conformità degli articoli 135, e 537 LL. di P.

C. , trovandosi la causa nello stato di potersi decidere.

Il Tribunale, che si occupò più giorni della causa, e l' esaminò sotto tutti i rapporti, nel rinviarla al Regio giudice, lo limitò, e circoscrisse a pronunciare in merito nel fondo della contestazione sulla perizia già eseguita.

Questa sentenza fu accettata dalle parti, formò fra di esse un giudicato, e pell' esecuzione del medesimo si andiede novellamente al Regio Giudice.

Ordinarsi una nuova perizia, aprirsi un nuovo campo a verifiche, e pruove, era lo stesso che distruggere il giudicato, ed in conseguenza nell' avere il giudice superiore, e d' appello annullata la sentenza del Regio giudice, che si rendeva superiore al giudicato, prescrivendo una novella perizia, non porta la violazione degli articoli invocati.

Era tanto più ingiusta la sentenza del Regio Giudice, diretta soltanto a dilazionare il giudizio, e distruttiva delle savie istituzioni ne' giudizj possessoriali, in quanto che gli estremi della contestazione erano pienamente verificati, ed acclarati.

Mariani reclamò la garanzia del Regio Giudice pelli due attentati commessi da Ferrara di recente, e

da pochi giorni. Ferrara rispose a quest'azione sopra luogo, deducendo, che l'innovazione erano state commesse al di là dell'anno, e perciò incompetente il Regio Giudice. Ripeté l'istessa eccezione con un atto di Usciere nello stesso giorno 13 maggio ne' seguenti termini „ 1. Che era incompetente, perchè non si „ trattava d'innovazioni avvenute in fra l'anno, men- „ tre il canale dell'acqua, e l'apertura della porta „ del magazzino erano più assai antiche dell'anno : „ 2. incompetente maggiormente il Giudice del Cir- „ condario, dappoichè vi era pendenza di lite nel „ Tribunale Civile di Napoli tra Ferrara, ed il Du- „ ca di Montecalvo „

La perizia formata da tre periti, ed esperti Architetti offriva, che le dette due innovazioni erano state commesse infra l'anno, cioè il vano di porta da pochi giorni, ed il canalone da un mese.

Gli estremi quindi della contestazione erano già dimostrati, ed il Giudice non dovea dilazionare ulteriormente la sua definitiva sentenza.

Nè poteva il Regio Giudice dispensarsi da tal dovere, e non era facultato secondare le vedute di Ferrara di eternare il giudizio, pelle conclusioni date alla sua udienza da Ferrara colle quali si chiedeva una novella perizia; dappoichè o le stesse erano uniformi, od

in contradizione alle prime. Nel primo caso, si trovavano già esaurite. Nel secondo non potevano essere accolte, non avendo dritto di scambiare la quistione, e la controversia già contestata.

Ma Ferrara, per gittare tenebre in mezzo alla luce si abbandonò ad inventare molte foli, le quali non riguardavano, che il petitorio, e che non meritavano l'attenzione del Giudice, e se alcuna indirettamente riguardava la contestazione possessoria, si trovava già esaurita dalla perizia eseguita.

Sono queste 1. che Mariani non avea acquistato dal Duca di Montè calvo lo spiazzetto dove il vano di porta si era aperto, mentre nell'Istrumento d'acquisto sta espresso „ vende, ed aliena a tutta passata la casa su „ detta e membri tutti, una con tutte le azioni attive, e passive nell'intero suo stato, siccome l'ave „ goduta, e posseduta „ . . . stante la detta vendita ha trasferito il dominio, e possesso della stessa „ al compratore per goderla, farne, e disporne come sua propria una con tutti li diritti, ed azioni, „ niente avendo detto signor Daga riserbato per se; ed in conseguenza smentita l'assertiva di Ferrara:

2. Che la porta siasi incominciata ad aprire molto tempo pria dell'anno dell'istituita azione, dimostrandolo cogli atti fabricati nella stessa giudicatura collo

inquitinò Gaetano Savarese, e che soli intonachi erano le fresche fabbriche per abbellire la detta apertura, ed erano le sole recenti costruite; mentre oltre che nessuno documento legale ha presentato del giudizio con Savarese per tale vano di porta graziosamente asserito, i periti al contrario nell'emettere il loro giudizio non si sono limitati all'intonachi, ma bensì alla fabbrica, essendosi espressi, che il detto nuovo vano aperto, a fronte del picciolo spiazzo, lo stesso è stato un'opera eseguita da pochi giorni, attesochè la fabbrica di mattoni fatti nello stante di dentro di detto vano fu rinvenuta umida in modo di non aver ancora fatto presa; e perciò distrutta, ed annientata la favoletta inventata da Ferrara.

30. Che quel luogo era pubblico, perchè vi era una via pubblica, ed egli si era premunito della licenza della città per fabbricarvi; mentre il monumento della lapida colla iscrizione verificata da periti. *Nuova strada propria dell'Illustre sig. Duca di Montecalvo aperta a 25 Ottobre 1806* dimostra il contrario, ed il permesso richiesto da Ferrara dal Duca di Montecalvo nel 1818, vale dire 12 anni dopo, dimostra essere proprietà del detto Duca, e per esso di Mariani; nè può le giovarle l'aver sollecitato il permesso dalla città, per fabbricarvi, essendo ben noto, che questi tali

permessi, si rilasciano senza alcuno esame a chiunque va a dimandarli, e paga i dritti di portolanina:

4. Che il vano di porta aperto era al di là dello spiazzetto di appartenenza di Mariani; mentre dalla perizia si rileva il contrario, dicendo i periti „ a „ fronte dello stesso picciolo spiazzo vi corrisponde „ un lato della casa del signor D. Raffaele Ferrara „ „ venne pur anche da noi riconosciuto, che il detto „ signor Ferrara ha recentemente aperto nel pian terreno della sua casa un nuovo vano di porta a differenza del nuovo vano recentemente aperto, ch'è „ a fronte del sopradetto piccolo spiazzetto:

5. Che il permesso chiesto da Ferrara nel 1818 fu ad oggetto di aprirsi la porta in un muro divisorio comune; e non già per avere l'accesso in detto spiazzo, mentre dall'enunciato pubblico Istrumento de' 9 Aprile 1818 si rileva il contrario. In esso Ferrara chiede il permesso al Duca di Montecalvo d'aprire una porta per avere l'accesso nello spiazzo che confessa, e dichiara di essere di proprietà assoluta del Duca, s'obbliga di richiudere la porta ad ogni sua richiesta, e protesta, e dichiara *di non poter vantare sul detto spiazzo verun' azione attiva, e passiva.*

Aggiunge Ferrara in appoggio del primo mezzo.

per annullamento; che si sia ancora violato l'articolo 135 LL. P. C., dapoichè la sentenza del Regio Giudice del 1 Ottobre era preparatoria, e non soggetta ad appello.

Ferrara ha obbliato in questo momento le teorie che con accanimento sostenne altra volta per la tesi contraria, quando egli produsse appello avverso l'ordinanza del Regio Giudice del 13 Maggio, colla quale si prescrive la prima perizia. Li suoi interessi sono cambiati, e crede così, che debbano cambiarsi le leggi, e le teorie.

È conosciutissima nel foro la differenza, che passa fralle preparatorie, e le interlocutorie, e quando le prime passano nella classe delle seconde, quando cioè arrecano pregiudizio al merito (1).

Il giudicato contenuto nella sentenza del Tribunale Civile de' 14 Agosto, accettata, e non impugnata, prescriveva al giudice Regio di pronunciare in merito sul fondo della contestazione colla perizia eseguita. Ordinarsi una seconda perizia era lo stesso che rovesciare il giudicato, e la perizia riconosciuta, e

(1) *Pigeau Tom. 3. pag. 354. Sez. II. n. 1. art. 516. LL. P. C.*

proclamata come fondamento della sentenza da pronunciarsi, e per conseguenza apporterà una ferita insanabile sul merito, era perciò nella classe delle interlocutorie, ed appellabile in conformità dello stesso art. 135, che si pretende violato (1), ed era nelle attribuzioni del Tribunale Civile di avocare a se la causa, e pronunciare sul merito.

(1) Art. 135. L.L. di P. G.

L'appello dalle sentenze interlocutorie potrà interporisi pria, che venga pronunciata la sentenza definitiva.

I Tribunali Civili rievocando in grado di appello una sentenza interlocutoria, provvisoria, e definitiva di un giudice di Circondario, si uniformeranno alle disposizioni dell' art. 537.

Art. 537. Essendo interposto l'appello da una sentenza provvisoria, o sopra domande provvisorie, se avviene, che questa sia rievocata, e la causa si trova in istato di essere definitivamente decisa, le gran Corti dovranno nel tempo stesso proferir definitivamente sul merito per mezzo di una sola, e medesima sentenza.

La stessa disposizione avrà luogo, quando per

Sono in fine estranee nell'attuale controversia le leggi 1., e 13. *D. de op. nov. nunc.*, che si pretendono violate, e che si sono invocate da Ferrara in sostegno del primo mezzo, dapoichè in esse viene stabilita la differenza, che passa ne' giudizj di nunciazione di nuova opera, e in quelli possessoriali, e di turbativa, di che non è disputa.

È in fine graziosa dello in tutto l'assertiva di Ferrara nel termine di questo primo mezzo, ch'è gli nell'atto intimato nel 13 Maggio dedusse, *non essersi fatte nuove opere nel corso dell'anno, ma unicamente nuovi materiali si erano sostituiti ai vecchi marciti*, leggendosi al contrario in detto atto *Che era incompetente* (il Giudice Regio), *perchè non si trattava d'innovazioni avvenute in fra l'anno, mentre il canalone dell'acqua e l'apertura della porta del magazzino erano assai più antiche dell'anno.*

vizio di forma, o per qualunque altra cagione le gran Corti Civili rivocheranno qualche sentenza diffinitiva.

§. II.

Secondo mezzo di annullamento.

Col secondo mezzo si è dedotto da Ferrara essersi violato l' art. 119 LL. di P. C. confondendosi il possessorio col petitorio.

L' assertiva del reclamante Ferrara é smentita dal primo fino all' ultimo atto del lungo, e penoso giudizio. Basta leggere il primo libello presentato da Mariani per restarne persuaso. In esso Mariani espone (parole dell' atto) *che D. Raffaele Ferrara si era fatto lecito turbare il pacifico possesso di un casamento comprato dal signor Duca di Montecalvo con due pregiudizievoli, e recenti novità, che descrisse: Chiese la verifica d' esse per mezzo di periti, e l' accesso del giudice sopra luogo, e conchiuse colla dimanda, che riconosciute dette innovazioni si fossero ridotte nell' antico stato, è condannato Ferrara all' indennizzo de' danni, spese, ed interessi.*

Può mai quest' azione in tal modo istituita, ultimata, ed eseguita sempre negli stessi termini, dar

luogo alla supposizione di Ferrara di essersi confuso il possessorio col petitorio? Bisognerebbe alla ragione soppiantare il desiderio di turbare l' altrui pace, come ha disegnato Ferrara, per convenire nel suo modo di ragionare.

Nè può indurre alcun sospetto d' essersi preteso confondere il possessorio col petitorio, la produzione fatta da Mariani dell' istrumento d' acquisto di genajo 1822, mentre essendo recente il passaggio da Montecalvo a Mariani era una necessità dimostrarlo; tantopiù, che Ferrara già glielo contrastava.

L' istesso è a dirsi dell' altro istromento de' 9 aprile 1818 passato fra Montecalvo, e Ferrara, col quale il primo accordò al secondo il permesso d' aprire una porta per avere l' accesso allo spiazzo del Duca coll' obbligo di richiuderla ad ogni sua richiesta, e senza potere mai vantare azione attiva, o passiva in detto spiazzo, dapoiche questo irrefragabile documento, non solo dovea esibirsi per dimostrarsi il possesso a favore di Mariani, ma benanche per escludere i raggiri di Ferrara, confondendo la nuova apertura coll' antica per la quale ottenne il permesso.

di cui si è già parlato nel §. II.
 di cui si è già parlato nel §. III.

Terzo mezzo di annullamento.

Col terzo mezzo Ferrara ha dedotto essersi violato l' art. 128 delle suddette LL. di P. C., rigettandosi l' appellazione incidente dallo stesso prodotta avverso la sentenza del Regio giudice del 4. ottobre denegandosi la prova testimoniale sul dedotto, che le opere da lui fatte non erano innovazioni ma bensì restaurazioni degli antichi materiali logori e marciti.

Questo mezzo è privo di fondamento come i due precedenti.

L' articolo che si pretende violato è concepito.
 « Se verrà negato il possesso, o l' attentato, sarà ordinato un esame, che verserà semplicemente sul fatto e non sul dritto.

La negativa del reo Ferrara col suo atto del 13 maggio non fu, come disse dopo il giudicato del 24 agosto, ed ora ripete in un altro modo diverso dal primo e dal secondo, di non essersi fatta innovazione alcuna, ma semplicemente cambiati i

materiali marciti. Egli al contrario confessò le innovazioni, ma sostenne di essersi fatte al di là dell' anno: e si permetta ripetenerne le parole, *era incompetente perchè non si trattava d' innovazioni avvenute infra l' anno, mentre il canale dell' acqua, e l' apertura della porta del magazzino erano state più antiche dell' anno.*

Mariani al contrario sosteneva essere state fatte di recente e infra l' anno, e su di questi estremi fu contestata la lite, e su di essi fu ordinata la perizia, e non già sulla graziosa favoletta de' materiali marciti, e rinnovati.

A chi dovea affidarsi il disame e la verifica del fatto? a prezzolati e venali testimonj procurati colle seduzioni e coll' oro di Ferrara, o alle persone dell' arte prescelte nella indifferenza del Giudice?

La legge chiama questi ultimi, e il costante uso del Foro ripone al giudizio degli architetti le simili quistioni di fatto.

Tre de' più probbi ed esperti della Capitale hanno pronunziato il loro parere, che le navità sono state infra l' anno, e da pochi giorni.

L' attentato in conseguenza era già pienamente provato, ed il voto dell' articolo 123 pienamente adempito.